

Séance n°3 – Le rôle du ministère public

Sommaire

I. Le rôle du ministère public avant le déclenchement des poursuites

A. La direction et la surveillance de la police judiciaire

- Crim., 30 juin 1999, Bull. n°176

B. Le destinataire de toutes les informations

- Crim., 21 janvier 2003, Bull. n°13
- Crim., 20 septembre 2000, Bull. n°275

II. Le rôle du ministère public au moment et pendant le déclenchement de l'action publique

A. L'exercice de l'action publique

- Crim., 31 janvier 1996, Bull. n°58
- Crim., 21 mai 1979, Bull. n°178
- Crim., 12 mai 1992, Bull. n°186

I. Le rôle du ministère public avant le déclenchement des poursuites

Afin que le ministère public, et plus précisément le procureur de la République, puisse prendre en toute connaissance de cause les décisions relatives à l'exercice de l'action publique, le législateur a prévu que le ministère public devait être le destinataire des informations recueillies par les services de police judiciaire et diriger ceux-ci.

A. La direction et la surveillance de la police judiciaire

En vertu des articles 12 et 13 du code de procédure pénale, la police judiciaire est placée sous la direction du procureur de la République, la surveillance du procureur général et le contrôle de la chambre de l'instruction.

Article 12 : « La police judiciaire est exercée, sous la direction du procureur de la République, par les officiers, fonctionnaires et agents désignés au présent titre. »

Article 13 : « Elle est placée, dans chaque ressort de cour d'appel, sous la surveillance du procureur général et sous le contrôle de la chambre de l'instruction conformément aux articles 224 et suivants. »

Aussi, le procureur de la République a-t-il le pouvoir d'ordonner aux services de police judiciaire d'effectuer une enquête :

Crim., 30 juin 1999, Bull. n°176

[...]Attendu que, pour écarter les exceptions de nullité tirées de l'absence de pièce de transmission de la lettre de dénonciation de C... au procureur de la République de Nanterre, de l'existence d'un lien de causalité entre les pièces annulées et la procédure subséquente et de l'incompétence territoriale du Parquet de Nanterre pour ordonner une enquête préliminaire et requérir l'ouverture d'une information judiciaire, l'arrêt attaqué, après avoir relevé que le procureur de la République de Nanterre était le seul destinataire légal de la lettre de dénonciation en raison de la localisation dans les Hauts-de-Seine de la société K... et que cette lettre, qui s'est trouvée en sa possession sans que l'absence de pièce de transmission puisse faire grief à quiconque, contenait toutes les indications nécessaires à l'exécution de l'enquête préliminaire dont elle constituait le support suffisant, énonce que les instructions du parquet de Nanterre aux fins d'enquête étaient détachables des procès-verbaux annulés et n'en découlaient pas, et que leur référence formelle à la procédure annulée ne faisait pas grief aux personnes mises en examen ;

Que les juges relèvent également qu'en raison de la connexité existant entre les abus de biens sociaux commis au préjudice des 2 sociétés K... et N..., la compétence territoriale du procureur de la République de Nanterre s'étendait aux infractions commises en dehors de son ressort ;

Qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que, d'une part, le procureur de la République tient des articles 40 et 41 du Code de procédure pénale, dont les dispositions ne comportent aucune des restrictions invoquées, **le pouvoir d'ordonner une enquête sur les faits dont il a connaissance** et que, d'autre part, les actes annulés ne sont pas le support exclusif de la procédure d'enquête et d'instruction subséquente, la chambre d'accusation a justifié sa décision sans encourir les griefs allégués ;

D'où il suit que les moyens ne peuvent être accueillis ;

[...]

B. Le destinataire de toutes les informations

En vertu de l'article 40 du Code de procédure pénale, le procureur de la République doit être informé de tous les faits pouvant constituer une infraction constatés dans son ressort territorial soit par la police judiciaire soit par les différentes autorités administratives.

Article 40 : « Le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner conformément aux dispositions de l'article 40-1.

Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs. »

Cette information du procureur de la République est une obligation notamment pour les autorités administratives indépendantes.

Crim., 21 janvier 2003, Bull. n°13

[...]

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 1er, 2, 4, 42-11 et 78 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986, modifiée par la loi n° 89-25 du 17 janvier 1989 et par la loi n° 2000-719 du 1er août 2000, 121-1 et 121-3 du Code pénal, 40, 384, 385, 427, 485, 512, 591 et 593 du Code de procédure pénale ;

"en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de nullité des poursuites présentée par les prévenus ;

"aux motifs propres que : "il résulte d'une jurisprudence constante (Crim. 5 décembre 1989 et Crim. 5 septembre 2000) que si les dispositions de l'article 42-11 de la loi du 30 septembre 1986, analogues à celles de l'article 40, alinéa 2, du Code de procédure pénale, imposent au Conseil Supérieur de l'Audiovisuel de saisir le procureur de la République des infractions entrant dans les prévisions de la loi, il ne s'ensuit pas que la mise en mouvement de l'action publique soit subordonnée, en l'absence d'une disposition législative expresse, le procureur de la République de Saint-Etienne a légalement mis en mouvement l'action publique ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a rejeté cette exception" (arrêt, page 3) ;

"et aux motifs, adoptés des premiers juges, que : "les prévenus font soutenir l'irrégularité de l'introduction de l'action publique en ce qu'elle n'observe pas les énonciations de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 modifiée dans son dernier état par la loi n° 89-25 du 17 janvier 1989 qui, dans son article 19, modifie le texte de l'article 42 de la loi initiale, en y ajoutant notamment un article 42-11 ainsi rédigé : " le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel saisit le procureur de la République de toute infraction aux dispositions de la présente loi" ; que les prévenus entendent donc faire juger que la lettre en date du 10 décembre 1997, en ce qu'elle émane d'Hervé Bourges, Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, n'a pu saisir valablement le procureur de la République de Saint-Etienne, qui ne pouvait décider de poursuites qu'au vu de la production de la décision du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ; qu'en effet, ni le Président de cette institution, ni le procureur de la République ont une compétence propre ; mais attendu que, contrairement aux allégations des prévenus, il n'est produit aucun document ou témoignage qui permettraient de tenir pour fausse, ou même simplement erronée, la précision portée dans la lettre en cause qui indique que la plainte est portée à la suite de la décision prise à la date du 2 décembre 1997 par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, contre les dirigeants de "M'Radio, la plus sympa", émettant sans autorisation sur la fréquence 106 Mhz au moyen d'un émetteur localisé à Sorbiers ; que s'il eut été plus expédient, ce qui aurait coupé court à l'actuel débat, qu'Hervé Bourges annexe à sa lettre la décision du CSA, son absence ne saurait être retenue par le tribunal comme viciant la plainte que le président du CSA a le

devoir d'acheminer au Parquet après la décision de l'organe délibérationnel ; qu'au surplus, contrairement à ce que font soutenir les prévenus, les pouvoirs que tient le procureur de la République de l'article 40, alinéa 2, du Code de procédure pénale ne sont pas liés à la nécessité d'une plainte du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel ; qu'ainsi cette autorité judiciaire aurait-elle pu mettre en oeuvre l'action publique au seul vu des procès-verbaux constatant les émissions radiophoniques irrégulières" (jugement, pages 4 et 5) ;

"alors que, en énonçant que le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel saisit le procureur de la République de toute infraction aux dispositions de la loi du 30 septembre 1986 modifiée, relative à la liberté de communication, l'article 42-11 de ladite loi, par dérogation au droit commun, limite la liberté de poursuite qui appartient au ministère public, en subordonnant la mise en mouvement de l'action publique, en la matière, au dépôt, par cet organisme collégial, auquel son Président ne saurait se substituer, d'une plainte ou, à tout le moins, d'un acte emportant saisine du Procureur ; que, dès lors, en estimant au contraire qu'il ne résulte pas de ce texte que la mise en mouvement de l'action publique pour infraction à la loi du 30 septembre 1986 modifiée soit subordonnée au dépôt d'une plainte par le Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, pour en déduire que nonobstant l'irrégularité de la plainte déposée en l'espèce le 10 décembre 1997, à la seule initiative du Président du Conseil Supérieur de l'Audiovisuel, le Procureur avait pu valablement prendre lui-même l'initiative des poursuites et mettre en mouvement l'action publique à l'encontre de Joseph X... et Marisa X..., la cour d'appel a violé les textes susvisés" ;

Attendu que les époux X... sont poursuivis, sur le fondement de l'article 78 de la loi du 30 septembre 1986, pour avoir, étant dirigeants d'un service de communication audiovisuelle, émis ou fait émettre un programme de radiodiffusion sonore sans autorisation du Conseil supérieur de l'audiovisuel;

Attendu que les prévenus ont soulevé, avant toute défense au fond, une exception de nullité de la procédure prise de l'irrégularité de la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République n'ayant pas été, selon eux, régulièrement saisi par le Conseil supérieur de l'audiovisuel ;

Attendu qu'en écartant cette exception, par les motifs repris au moyen, la cour d'appel a fait l'exacte application de la loi ;

Qu'en effet, si les dispositions de l'article 42-11 de la loi du 30 septembre 1986, **analogues à celles de l'article 40, alinéa 2, du Code de procédure pénale, imposent au Conseil supérieur de l'audiovisuel de saisir le procureur de la République des infractions entrant dans les prévisions de cette loi**, il ne s'ensuit pas que la mise en mouvement de l'action publique soit subordonnée, en l'absence d'une disposition législative expresse, à une plainte de cette autorité ;

Mais, en cas de retard de l'information du procureur de la République, il n'existe aucune sanction, en particulier ce retard ne peut être une cause de nullité de la procédure.

[...]

Attendu que, pour rejeter les demandes d'annulation de l'ensemble de la procédure fondées sur l'incompétence des fonctionnaires de la DDCCRF pour enquêter sur des faits de favoritisme, l'arrêt relève qu'un agent de cette Administration s'est borné à se faire communiquer, par sa Direction générale, les documents relatifs au marché de la construction du centre d'entretien et d'exploitation de D... et à les examiner pour vérifier, lot par lot, les conditions d'attribution de chacun d'eux ;

Attendu qu'en l'état de ces seuls motifs, et dès lors que, d'une part, l'agent de la DDCCRF n'a effectué, pour la recherche d'un éventuel délit de favoritisme, aucun des actes d'enquête prévus notamment par les articles 75 et suivants du Code de procédure pénale, 3 à 5 de la loi du 3 janvier 1991 et 45 à 48 de l'ordonnance du 1er décembre 1986, et que, d'autre part, l'exécution tardive de l'obligation faite à tout fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un délit, d'en donner avis sans délai au procureur de la République, n'est pas sanctionnée par la nullité, la chambre d'accusation a justifié sa décision ; [...]

II. Le rôle du ministère public au moment et pendant le déclenchement de l'action publique

La décision d'orientation du dossier

En vertu de l'article 40-1 du code de procédure pénale, créé par la loi du 9 mars 2004, une fois informé le procureur de la République va prendre la décision d'orientation du dossier de la procédure. Plusieurs options s'offrent alors à lui.

Article 40-1 : « Lorsqu'il estime que les faits qui ont été portés à sa connaissance en application des dispositions de l'article 40 constituent une infraction commise par une personne dont l'identité et le domicile sont connus et pour laquelle aucune disposition légale ne fait obstacle à la mise en mouvement de l'action publique, le procureur de la République territorialement compétent décide s'il est opportun :

1° Soit d'engager des poursuites ;

2° Soit de mettre en oeuvre une procédure alternative aux poursuites en application des dispositions des articles 41-1 ou 41-2 ;

3° Soit de classer sans suite la procédure dès lors que les circonstances particulières liées à la commission des faits le justifient. »

Selon le principe d'opportunité des poursuites seul le procureur de la République peut décider de déclencher ou non les poursuites.

[...]

La cour, vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation pris de la violation des articles 1^{er}, 3 et suivants du code civil, notamment 9, 1741 et 1743 du code général des impôts, 1^{er} et suivants de la loi du 29 décembre 1977 accordant des garanties de procédure aux contribuables, des principes exprimés dans la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et dans le préambule de la constitution, de l'article 34 de la constitution elle-même, 40 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, "en ce que l'arrêt attaqué a rejeté les conclusions du demandeur concernant l'illégalité des poursuites et l'a déclaré coupable des délits de fraude fiscale et d'omission de tenue de comptabilité ; "aux motifs que le principe d'égalité devant la loi avait pour objet de supprimer les privilèges et d'obliger tous les citoyens sans distinction de classe et de personne, mais ne s'opposait nullement à une individualisation aussi bien des poursuites que de la peine ; que tout titulaire d'une fonction d'autorité disposait d'une liberté d'appréciation dans l'opportunité de la poursuite sous peine d'instaurer un système d'automatisme aveugle ; qu'il suffisait que les critères du choix de la poursuite ne présentent pas de caractère arbitraire, ce qui était le cas en l'espèce, le directeur des services fiscaux pouvant estimer sans excuse, pour une personne de notoriété, l'ampleur de la fraude reprochée et les procédés employés ; que cette appréciation entraînait dans l'exercice normal de ses fonctions ;

"alors, d'une part, que s'il est exact que, sous l'empire du régime alors en vigueur, l'administration fiscale avait reçu du législateur le pouvoir de déclencher les poursuites, ledit pouvoir, en l'absence de dispositions contraires, ne pouvait s'exercer que dans le cadre normal des actes administratifs obéissant notamment au principe de l'égalité de tous devant la loi ; "que, des lors qu'elle ne contestait pas, qu'en l'occurrence, le choix de l'administration ait été fondé, non pas seulement sur la base de critères objectifs applicables à une catégorie de citoyens et en rapport direct avec la matière traitée, mais également sur des éléments totalement étrangers au recouvrement de l'impôt et purement subjectifs tels que la notoriété ou la situation sociale du contribuable, la cour d'appel ne pouvait admettre la validité de la plainte introduite dans des conditions, non pas de simple opportunité, mais de discrimination contraire aux principes sus-rappelés ; "alors, d'autre part, qu'en se déterminant par des considérations telles que la condition personnelle ou la situation de fortune de l'individu pour décider de l'application de la loi pénale, l'administration faisait usage de critères spécialement prohibés par la constitution et la convention européenne ; "alors, enfin, que l'utilisation du critère de notoriété en vue d'assurer l'exemplarité de la poursuite grâce au revenu personnel du contribuable ne constituait, lui-même, qu'un emprunt flagrant à la personnalité de celui-ci au mépris des droits qui en assurent normalement le respect et n'était donc pas de nature à justifier la discrimination litigieuse";

Attendu que le moyen, reprenant les conclusions du prévenu rejetées par les juges du fond, ne conteste pas, en réalité, la légalité des poursuites engagées contre Morel-Fatio par le ministère public, des chefs de soustraction frauduleuse à l'établissement ou au paiement de l'impôt et d'omissions d'écritures comptables, sur la plainte préalable du service compétent, conformément aux dispositions de l'article 1741 du code général des impôts mais tend seulement à mettre en cause l'appréciation qui a été faite par le procureur de la République de la suite qu'il a donnée à cette plainte selon les pouvoirs qui lui sont reconnus par l'article 40 du code de procédure pénale ;

Attendu que **les juridictions répressives ne sauraient, sans excès de pouvoir, critiquer l'exercice que le procureur de la République fait de ses droits quant à l'opportunité d'engager ou non des poursuites, ces droits conservant toute leur plénitude même dans le cas où, comme en l'espèce, l'action publique ne peut être exercée que sur une plainte préalable de l'administration dont il n'appartient également aux juges de l'ordre judiciaire que d'apprécier la légalité au regard des textes définissant l'infraction et prévoyant les formes et conditions de la poursuite;** qu'il s'ensuit que le moyen est irrecevable; [...]

Le procureur de la République va ainsi pouvoir décider de classer l'affaire sans suite. Si depuis la loi du 9 mars 2004, en vertu de l'article 40-3 du CPP, cette décision peut faire l'objet d'un recours devant le procureur général, il ne s'agit que d'un recours hiérarchique, la décision de classement sans suite ayant toujours été considérée comme une simple décision administrative. Cependant, en raison même de cette classification de la décision, le procureur de la République pourra parfaitement par la suite pour la même affaire décider de finalement déclencher l'action publique.

Crim., 12 mai 1992, Bull. n°186

[...]

Sur le sixième moyen de cassation proposé pour Philippe San Marco, pris de la violation des articles 26, 28 et 29 de la Constitution du 4 octobre 1958, 2, 40, 86, 194, 591, 593, 681 du Code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué, rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Lyon, désignée par la chambre criminelle de la Cour de Cassation, a décidé que l'action publique avait été mise en mouvement régulièrement, par le réquisitoire introductif du procureur général de la cour d'appel de Lyon;

" aux motifs qu'il est du pouvoir du ministère public de laisser ou de classer sans suite des procès-verbaux alors même qu'il résulterait de ceux-ci des indices graves et concordants d'infractions à la loi pénale ; attendu que le classement sans suite ne constitue pas une décision juridictionnelle, mais une pure décision administrative ; que cette décision, eût-elle été prise par le ministre de la Justice lui-même, n'ayant rien d'un jugement, n'a pas l'autorité de la chose jugée, qu'elle a un caractère provisoire, que le procureur de la

République ou le procureur général peut revenir sur la décision même en l'absence d'un élément nouveau ; attendu que le procureur général près la cour d'appel de Lyon, sur communication de la procédure par la chambre d'accusation, elle-même régulièrement désignée par la chambre criminelle de la Cour de Cassation a, par réquisitoire introductif en date du 27 septembre 1991, requis de la chambre d'accusation qu'elle informe contre Philippe San Marco, Pierre Rastoin, Michel Pezet, et tous autres, des chefs de faux en écritures privées et usage, corruption, ingérence, trafic d'influence, complicité, recel, dénoncés dans la plainte de la partie civile ; qu'il a expressément visé dans son réquisitoire introductif les faits tels qu'exposés dans la plainte avec constitution de Gérard Monnier-Besombes concernant des marchés publics communaux ayant donné lieu à d'énigmatiques intitulés comme Prado ou Carénage ou Saint-Charles de 1987 à 1989 en précisant que ces faits avaient été rappelés dans la requête du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Marseille ; qu'aux termes de cette analyse, le ministère public a, nonobstant les réserves exprimées à la fin de son réquisitoire introductif sur la réalité du préjudice qu'aurait subi la commune de Marseille , rapporté la décision de classement sans suite dépourvue de toute autorité de la chose jugée qui avait pu suspendre provisoirement le cours de la procédure et mis en mouvement l'action publique ; qu'il a ainsi exercé un pouvoir d'appréciation autonome, indépendant de celui de la partie civile, en ce qu'il a demandé l'ouverture de l'information contre personnes dénommées et non contre personne non dénommée ; attendu que, contrairement à ce que soutiennent les conseils de Pezet et San Marco, le procureur général près la cour d'appel de Lyon était territorialement compétent lorsqu'il a pris ses réquisitions, puisque sa décision intervenait au terme d'un processus régulier marqué en particulier par la désignation de la chambre d'accusation de Lyon par la chambre criminelle à une date où le recours contre l'autorisation d'exercer l'action civile donnée par le tribunal administratif à M. Monnier-Besombes n'avait pas encore été exercé par Pezet ; qu'en effet, quand bien même il aurait constaté une irrecevabilité de la constitution de partie civile de M. Monnier-Besombes aussitôt après la communication de celle-ci par le doyen des juges d'instruction, le procureur de la République de Marseille aurait pu de la même façon adresser requête en désignation de la juridiction chargée de l'instruction à la chambre criminelle sur le fondement de la seule dénonciation contenue dans la plainte ; que la mise en mouvement de l'action publique, matérialisée par un réquisitoire qui satisfait en la forme aux conditions essentielles de son existence légale, est dès lors parfaitement régulière, et indépendante de toute irrégularité virtuelle de la constitution de partie civile de M. Monnier-Besombes ;

" 1°) alors que, d'une part, aucun acte de poursuite ne peut être exercé, à peine de nullité, à l'encontre d'un membre du Parlement pendant la durée des sessions qu'avec l'autorisation de l'Assemblée dont il fait partie ; que le réquisitoire, même intervenu hors session, est lui-même nul s'il est fondé sur une plainte avec constitution de partie civile déposée pendant la période de session parlementaire ; qu'en déclarant l'action publique valablement engagée par le réquisitoire introductif du 27 septembre 1991 lui-même fondé, d'une part, sur une plainte avec constitution de partie civile déposée à l'encontre de deux parlementaires, députés des Bouches-du-Rhône, Michel Pezet et Philippe

San Marco, le 20 juin 1991 (D. 2), soit pendant la période de session parlementaire qui s'est déroulée du 2 avril 1991 (Journal officiel débats Assemblée nationale pp. 591 et 3930) et fondé, d'autre part, sur la requête du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Marseille en date du 28 juin 1991, l'arrêt attaqué a violé l'article 26 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

" 2°) alors, d'autre part, qu'en reconnaissant au réquisitoire introductif du 27 septembre 1991 une autonomie d'appréciation par rapport à la plainte avec constitution de partie civile ayant pu déclencher valablement l'action publique lors même que celui-ci ne se fonde strictement sur aucun élément extrinsèque à ladite plainte hormis la requête en désignation de juridiction, la chambre d'accusation a violé les textes susvisés ;

" 3°) alors que, de troisième part, les membres du Parquet sont placés sous l'autorité hiérarchique du Garde des Sceaux et n'ont pas le pouvoir légal de rapporter les décisions prises par ce dernier ; que le retrait d'une décision administrative ne peut être prononcé que par l'autorité qui a elle-même pris la décision ou par son supérieur hiérarchique ; qu'en estimant que le procureur général près la cour d'appel de Lyon avait pu légalement rapporter la décision administrative de classement sans suite prise le 1er avril 1991 et reconfirmée par le ministre de la Justice publiquement le 25 juin suivant devant la commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur le financement des partis et des campagnes électorales (rapport Assemblée nationale n° 2348, pp. 141, 142, 149 et 150), la chambre d'accusation a méconnu les textes susvisés ;

" 4°) alors, enfin, qu'en estimant que le procureur général près la cour d'appel de Lyon était l'autorité territorialement compétente dès lors qu'à l'époque de son réquisitoire le recours n'avait pas été exercé à l'encontre de la décision délivrée par le tribunal administratif de Marseille, la cour d'appel a méconnu l'effet rétroactif qui s'attache à l'annulation de tout acte administratif ; qu'en l'espèce, l'annulation prononcée par le décret du 21 novembre 1991 rétroagit au jour du dépôt de la plainte avec constitution de partie civile et invalide tous les actes subséquents qui ont été pris ensuite de celle-ci, telle la requête en désignation de juridiction du 28 juin 1991 et tous actes qui ont suivi, d'où il suit que la cour d'appel de Lyon était elle-même devenue incompétente " ;

Et sur le cinquième moyen de cassation proposé, dans les mêmes termes, pour Michel Pezet :

Les moyens étant réunis ;

Sur les premiers moyens pris en leurs deux branches, sur les cinquième et sixième moyens de Philippe San Marco pris en leur première branche, et sur les quatrième et cinquième moyens de Michel Pezet pris en leur première branche :

Attendu qu'il appert de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, la chambre d'accusation ayant été désignée, dans les conditions ci-dessus rappelées, comme pouvant être chargée de l'instruction de l'affaire, Gérard

Monnier-Besombes a, le 5 septembre 1991, réitéré devant elle sa plainte avec constitution de partie civile, ce dont il lui a été donné acte par un arrêt du 13 septembre, lequel a fixé à 15 000 francs le montant de la somme devant être consignée et à 10 jours le délai imparti pour cette consignation ; que, par un nouvel arrêt du 20 septembre 1991, la chambre d'accusation a constaté que la consignation avait été effectuée à la même date et a ordonné la communication de la procédure au procureur général qui, le 27 septembre, a requis l'ouverture d'une information ;

Attendu qu'en cet état et dès lors que le Parlement n'était pas en session à la date de l'arrêt par lequel la chambre d'accusation a donné acte du renouvellement de la plainte et fixé le montant de la consignation, les dispositions de l'article 26, alinéa 2, de la Constitution n'ont pas été méconnues ; qu'en effet lorsqu'une plainte avec constitution de partie civile est adressée à la chambre d'accusation, en application de l'alinéa 3 de l'article 681 du Code de procédure pénale, l'action publique est mise en mouvement à la date du dépôt de la plainte si la consignation a été effectuée dans le délai imparti ; que cette mise en mouvement ne peut résulter de la plainte antérieurement portée auprès du juge d'instruction, incompétent pour informer en raison de la qualité des personnes susceptibles d'être inculpées ;

Sur le sixième moyen de Philippe San Marco et sur le cinquième moyen de Michel Pezet, tous deux pris en leur troisième branche :

Attendu que, l'action publique ayant été mise en mouvement par voie de constitution de partie civile, il appartenait au procureur général, en application des articles 86 et 681 du Code de procédure pénale de prendre des réquisitions sans que puisse y faire échec une **décision antérieure de classement sans suite, qu'en effet le magistrat du ministère public, compétent pour exercer l'action publique a, en vertu de ses pouvoirs propres, à l'exclusion de toute autre autorité, la faculté de revenir sur une telle décision**, dès lors que ne sont pas réunies les conditions d'un refus d'informer prévu par l'article 86 précité ; [...]

D'où il suit que les moyens ne peuvent être accueillis en aucune de leurs branches ; [...]

A. L'exercice de l'action publique

Une fois l'action publique déclenchée, le procureur de la République va l'exercer. A ce titre, en vertu de la présomption d'innocence, la charge de la preuve lui incombe (*Voir Crim. 29 mai 1980 Bull. n°164*).

En cas d'instruction, il va également pouvoir demander au juge d'instruction d'effectuer certains actes en vertu des articles 82 et suivants du CPP (*Voir Crim. 3 avril 2002, Bull. n°72*).

Enfin, exerçant l'action publique, le procureur de la République va requérir l'application de la peine lors du procès mais en aucun cas il doit avoir la parole

en dernier : seul l'accusé ou le prévenu ou du moins son défenseur doit avoir la parole en dernier

Crim., 31 janvier 1996, Bull. n°58

[...]

Sur le premier moyen de cassation pris de la violation des articles 703, 512 et 460 du Code de procédure pénale, ensemble des droits de la défense :

" en ce qu'il ressort des mentions de l'arrêt attaqué que l'avocat de Musa Alerick n'a pas eu la parole en dernier " ;

Vu lesdits articles, ensemble l'article 513 du Code de procédure pénale ;

Attendu que, selon l'article 703 du Code de procédure pénale, la juridiction saisie d'une demande de relèvement d'une interdiction, d'une déchéance, d'une incapacité ou d'une mesure de publication statue en chambre du conseil sur les conclusions du ministère public, le requérant ou son conseil entendus ou dûment convoqués ; **qu'il se déduit des dispositions combinées de cet article et des articles 460 et 513 du même Code, ainsi que des principes généraux du droit, que l'avocat de la partie requérante doit avoir la parole le dernier ; qu'il en est de même de la partie elle-même si elle est présente ;**

Attendu qu'il ressort des mentions de l'arrêt attaqué que la cour d'appel a statué sur la requête présentée par Musa Alerick " après avoir entendu M. le conseiller Meyer en son rapport, l'avocat et le ministère public en leurs observations " ;

Qu'il en résulte que **le ministère public a pris la parole le dernier et qu'ainsi les textes et principes susénoncés ont été méconnus ;**

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

[...]